בינת המשפט

עניני ממונות אקטואליים

בס״ד, גליון תשז, שבת וישלח תשפז, תשפ״ו מאת: יצחק בירך דסקל – דיין ומו״ץ

טל: 052-7611435 **להורדת כל ספרי בינת המשפט חינם לחץ כאן** **דואר אלקטרוני: y.b.daskal@ybdaskal.com**

החופר בור ברשות שהיא ספק למי היא שייכת

ובו יבואר: א. דין בור בנזקי כלים, בדין ולצאת ידי שמים. ב. קרקע שיש ספק אם שייכת לראובן או לשמעון, ואין הכרע, ואחד מהם חפר בו ונפל השני, האם חייב החופר. ג. האם אתר בנייה שיש בו שלט אזהרה, הוי ככיסוי בור.

הנידון

בין שני בתי ספר יש שביל שעשרות שנים נחלקו האם הוא שייך לבית ספר זה או לאחר, ואי אפשר להכריע. אחד מבתי הספר החליט להרחיב את בית הספר, ועשה שם בורות ליסודות. המורות מבית הספר השני נפלו שם וניזוקו בגופן ובבגדיהן. האם הנהלת בית הספר שעשתה את הבורות חייבת לשלם על נזקי הגוף והבגדים.

תשובה

על בגדיהן בודאי פטורים, דבור פטור על הכלים, ויש ספק אם חייבים לצאת ידי שמים. אבל על נזק גופן לכאורה חייבים. שאף על פי שייתכן שהמקום של החופר, מכל מקום, כיון שאין בידם כוח להוכיח זאת, אין בכוחם למנוע מבעלי בית הספר השני ללכת שם, וכיון שבמציאות הולכים שם בהיתר מחמת הספק, אסור לחפור שם בור. אבל למעשה יש לפטור, כיון שהוא אתר בנייה ואסור ללכת שם, והמורות הזיקו לעצמן.

ביאור התשובה

בור פטור על הכלים

בסימן שכח ביארנו שבור פטור על הכלים, ובגדים הם כלים, לפיכך על הבגדים שניזוקו בודאי פטורים. ולעניין חיוב לצאת ידי שמים, בברכת שמואל (בבא קמא סימן ב) כתב שחייב לצאת ידי שמים במזיק כלים בבור, אבל בפתחי חושן (שם, פרק ז הערה ט) כתב: ״בחזו״א משמע שכל שפטרתו תורה פטור אף מד״ש״.

העולה מזה: בור פטור מנזקי כלים, ובגדים בכלל כלים, ולכן אין חיוב לשלם על בגדים שניזוקו בבור. ולעניין לצאת ידי שמים נחלקו האחרונים, לדעת הברכת שמואל חייב, ומדברי החזון איש משמע שפטור אף מדיני שמים.

ספק האם חייב על נזק הגוף

ולעניין נזקי הגוף יש לדון בזה, דהנה החופר בור ברשותו פטור, כמבואר בחושן משפט (תי, ו), אבל החופר ברשות של רבים חייב, כמבואר שם. ולכאורה, כיון שאין הכרע, המוציא מחברו עליו הראיה, דאפשר שהשביל שייך להנהלת בית הספר, ופטורים מספק. אבל מצד שני יש לדון כאן, דכיון שבשום אופן אין אפשרות להוכיח של מי הקרקע, אם כן במציאות היא קרקע ספק שאין בה הכרעה, ואף אחד לא יכול למנוע מהשני להיכנס לשם. וכיון שבמציאות לא יכול למנוע מהם להיכנס, הרי זה לעניין חיוב בור כקרקע של שניהם, דדוקא קרקע שלו ממש, דהיינו של המזיק, שאין לניזק רשות להיכנס שם, פטור חופר הבור, אבל קרקע שיש לאחר רשות להיכנס שם, חייב.

העולה מזה: יש להסתפק בקרקע שאין הכרעה למי היא שייכת, האם החופר בה בור פטור מספק, או שכיון שלשניהם רשות להיכנס בה, חייב.

הנראה לעניות דעתי בזה

ולא מצאתי מי שדן בזה, ונראה לעניות דעתי בזה, דבעלות האדם על קרקע לעניין בור אינה לפי איך שכלפי שמיא גליא, אלא היא רק במציאות, דהיינו, אם לאדם יש קרקע שעל פי האמת היא שלו, והוא יודע שהיא שלו, אבל במציאות אין בכוחו לרשום את הקרקע על שמו, ומכל מיני סיבות טכניות במציאות הבעלים אינו יכול לעכב אף אחד מלהיכנס לקרקע, והיא בחזקת רשות הרבים, אסור לבעלים לחפור בור בקרקע זו. אפילו שיודע שהקרקע שלו, ולפי מיטב ידיעתו הם גזלנים, מכל מקום, כיון שבמציאות אינו יכול לעכב אף אחד מלהיכנס לקרקע, אסרה תורה עליו לחפור בור ולהזיק מי שנכנס לקרקע זאת. כיון שבמציאות אינו יכול למנוע מאף אחד להיכנס לקרקע, לפיכך אסרה תורה לחפור בה בור.

דהמטרה של התורה היא שאדם לא יזיק לחבירו, והטעם שבבור ברשותו פטור, כי הניזק הזיק לעצמו, שנכנס לחצר חבירו ללא רשות. אבל באופן שיכול ומותר להיכנס לחצר חבירו, כיון שבמציאות הבעלים אינם יכולים להוכיח שהקרקע שלהם, באופן זה אסרה תורה על הבעלים לחפור בור, והחופר חייב אם ניזק אחד בבור. לפיכך, לכאורה יש לחייב את הנהלת בית הספר על נזק גופן של המורות.

בינת המשפט

עניני ממונות אקטואליים

העולה מזה: נראה שבדין בור אין הדבר תלוי בבעלות האמיתית על הקרקע, אלא במצב בפועל. כל שאין הבעלים יכולים למנוע מאחרים להיכנס לקרקע, אין דינה כחצרו הפרטית לעניין בור. שהרי טעם הפטור בבור ברשותו הוא שהניזק נכנס שלא ברשות, אבל במקום שיש לאחרים רשות להיכנס, החופר בור חייב. לפיכך, בנידון דידן לכאורה יש לחייב את הנהלת בית הספר בנזקי הגוף.

אסור להכנס לאתר בניה

אבל מכל מקום, למעשה אני מאוד מסתפק אם אפשר לחייב את הנהלת בית הספר מטעם אחר, דהנה כיון שאף על פי שהמקום הוא ספק למי הוא שייך, וייתכן שאסור לחפור בו בורות, מכל מקום, לאחר שכבר חפרו והמקום נעשה אתר בנייה, יש להיזהר שלא להיכנס שם, וזה חוסר אחריות של המורות להיכנס לאתר בנייה שיש שם בורות. ודומה הדבר לחופר בור וכיסהו, דפסק המחבר בחושן משפט (תי, כב): "כסהו כראוי, אף על פי שהתליע מתוכו, ונפל לתוכו שור ומת, פטור, שנאמר: ולא יכסנו (שמות כא, לג), הא אם כסהו, פטור".

שכיון שהמקום מפורסם שהוא אתר בנייה, יש להן להימנע מללכת שם, והן הביאו על עצמן את הנזק. לפיכך אני חוכך בזה אם אפשר לחייב את הנהלת בית הספר לשלם על נזק גופן, ועל נזק בגדיהן כבר נתבאר שפטורים בודאי.

העולה מזה: למעשה יש להסתפק בחיוב הנהלת בית הספר, כיון שלאחר שנחפרו הבורות נעשה המקום אתר בנייה, והיה על המורות להימנע מלהיכנס אליו. ויש לדמות זאת לבור שכיסהו כראוי, שהחופר פטור, כיון שנקט אמצעי המונע את הנזק. לפיכך יש מקום לומר שהמורות הביאו את הנזק על עצמן, ואין לחייב את הנהלת בית הספר בנזקי גופן.

דינים העולים

א. החופר בור בור ברשות הרבים, חייב על נזקי הגוף שנגרמו מחמת הבור, אבל על נזקי כלים פטור.

ב. החופר בור ברשותו הפרטית, שאין לאחרים רשות להיכנס אליה, פטור, כיון שהניזק נכנס שלא ברשות והזיק לעצמו.

ג. החופר בור ברשותו, ויש לאחרים רשות להיכנס לשם, חייב על נזקי הגוף, כיון שאין לו רשות להניח בור במקום שאחרים רשאים להלך בו.

ד. בור פטור מנזקי כלים, ובגדים בכלל כלים. ולעניין חיוב לצאת ידי שמים נחלקו האחרונים, לדעת הברכת שמואל חייב, ומדברי החזון איש משמע שפטור אף מדיני שמים.

ה. החופר בור בקרקע שיש ספק למי היא שייכת, יש לדון אם פטור מספק, שמא הקרקע שלו, או שחייב כיון שלשני הצדדים רשות להיכנס לשם.

ו. נראה שאפילו הקרקע באמת שלו, אם אין בידו למנוע מאחרים להיכנס אליה, חייב על נזקי הגוף, כיון שלעניין בור הדבר תלוי ברשות הכניסה בפועל ולא בבעלות האמיתית על הקרקע.

ז. החופר בור וכיסהו כראוי, פטור על הנזקים שנגרמו מחמתו, אפילו אם התליע הכיסוי מתוכו ונפל הניזק לבור.

ח. החופר בורות באתר בנייה, ונכנס אדם למקום וניזוק, יש להסתפק אם חייב בנזקי הגוף, כיון שהיה על הניזק להימנע מלהיכנס למקום סכנה, ויש לדמותו לבור שכיסהו כראוי. לפיכך למעשה יש מקום לפטור את החופר.

❖❖❖❖